



28 января 2013 г.

ДОСТАВКА КУРЬЕРОМ

Кому: Премьер-министру Кыргызской Республики
Его превосходительству Ж. Ж. Сатыбалдиеву

Кому: Председателю Государственной Комиссии,
Министру экономики Кыргызской Республики
Господину Т. А. Сариеву

Кому: Директору Государственной инспекции
по экологической и технической безопасности
при Правительстве Кыргызской Республики
Господину О. М. Артыкбаеву



Уважаемые господа,

От имени ЗАО «Кумтор Оперейтинг Компани» (далее – «КОК» или «Кумтор») настоящим подтверждаем получение претензии (далее – «Претензия») за № 09/1499 от 11 декабря 2012 г. со стороны Государственной инспекции по экологической и технической безопасности при Правительстве Кыргызской Республики (далее – «ГИЭТБ»). Претензия предъявлена в размере 6 698 878 290 (шесть миллиардов шестьсот девяносто восемь миллионов восемьсот семьдесят восемь тысяч двести девяносто) сомов. Претензия предъявлена за размещение породы с низким содержанием руды (далее – «Пустая Порода»), упоминаемая в Претензии как «отвальная порода», на ледниках за период с 2000-2011 гг.

Данный ответ предоставляется в дополнение к нашей жалобе об оспаривании претензии, направленной ГИЭТБ и Правительству Кыргызской Республики от 4 января 2013 года (доставленной в ГИЭТБ 8 января 2013 года).

Сразу отмечаем, что Претензия подразумевает размещение Пустой Породы на ледниках, но фактически относится к размещению Пустой Породы за весь период реализации проекта «Кумтор» и не только в отношении ледников.

Кумтор не согласен с Претензией. В нашем ответе мы обсудим четыре альтернативных основания, подтверждающие, что Претензия является некорректной и, соответственно, должна быть отозвана. В частности, в целях оспаривания Претензии мы предоставляем следующие основания (каждое из которых будет более детально обосновано ниже):

1. Предъявленная Претензия незаконна, поскольку она основывается на

1

результатах проверки ГИЭТБ, проведенной с нарушениями законодательства Кыргызской Республики.

2. Пересмотренное инвестиционное соглашение между Правительством Кыргызской Республики (далее - «Правительство») от имени Кыргызской Республики (КР), «Центерра Голд Инк.» (далее - «Центерра»), ЗАО «Кумтор Голд Компани» (далее - «КГК») и КОК от 6 июня 2009 г. (далее - «Пересмотренное Инвестиционное Соглашение») регулирует данную деятельность и предоставляет полный режим выплат, производимых Правительству. Соответственно, никаких дополнительных платежей, даже если они квалифицируются как претензия за ущерб или убытки, не должно производиться.
3. Анализ, проведенный ГИЭТБ по определению нанесенного ущерба, некорректен, так как практика перемещения пустой породы для доступа к руде (твёрдый материал с полезными ископаемыми, извлечение которых может быть экономически целесообразным), не образует «отходы» в соответствии с законодательством КР, на которое ссылается Претензия.
4. ГИЭТБ, являясь государственным органом, не может требовать оплаты в силу наличия Соглашения об Отказе и Срока Исковой Давности (согласно определениям, приведенным ниже). Также в Пересмотренном Инвестиционном Соглашении предусмотрен надлежащий порядок разрешения споров по проекту «Кумтор».

Основание №1. Предъявленная Претензия незаконна, поскольку она основывается на результатах проверки ГИЭТБ, проведенной с нарушениями законодательства КР.

1. ГИЭТБ нарушила законодательство КР о проверках. Претензия выставлена в результате проверки ГИЭТБ от 3 августа 2012 года. Мы хотим отметить, что были допущены следующие нарушения Закона КР «О порядке проведения проверок субъектов предпринимательства» от 25 мая 2007 г. №72 (далее - «Закон о Проверках»):

а) Предписание на проведение проверки субъекта предпринимательства было согласовано Министерством экономики КР 2 августа 2012 г. (далее – «Предписание на Проверку»). Согласно законодательству КР, регулирующему деятельность ГИЭТБ и ее проверки, ГИЭТБ должна была предварительно уведомить Кумтор за 10 дней до начала проверки. В данном случае, согласование с Министерством экономики КР было произведено ГИЭТБ 2 августа 2012 года, и ГИЭТБ начала проверку на следующий день. Таким образом, ГИЭТБ нарушила обязательство по уведомлению, предусмотренное законодательством КР, не предоставив надлежащее уведомление Кумтору.

б) Предписание на Проверку предусматривало, что ГИЭТБ будет проводить проверку деятельности рудника Кумтор за период с декабря 2011 по август 2012 года. Однако, ГИЭТБ предъявила Претензию за размещение Пустой Породы за период с 2000 г. до 2011 г.

в) Проверки ГИЭТБ должны проводиться согласно квартальному плану проверок, составленному ГИЭТБ и согласованному с Министерством экономики КР за 30 дней до следующего периода проверок. Так как Предписание на Проверку ссылается на Государственную Комиссию (которая не была сформирована до 3 июля 2012 г.), и ГИЭТБ начала проверку 3 августа 2012 года, мы предполагаем, что данная проверка не была включена в квартальный план ГИЭТБ. В случае, если данная проверка ГИЭТБ не была включена в квартальный план, она должна считаться незаконной.

2. ГИЭТБ не имеет полномочий издавать претензии. Законодательство КР, включая Положение о ГИЭТБ №136 от 20 февраля 2012 г. не предоставляет ГИЭТБ права издавать такой документ как «претензия». Следовательно, при выставлении Претензии ГИЭТБ действовала с превышением своих полномочий. Также отмечаем, что в случае если ГИЭТБ обнаружила нарушения в ходе проверки, она должна была объяснить Кумтору суть нарушений и издать письменное предупреждение, требующее устранить нарушения в течении 3-х дней (если это нарушение угрожает безопасности, жизни или здоровью людей) или в течении 30 дней в иных случаях.
3. Целью проверки ГИЭТБ было оказание содействия Государственной Комиссии по проверке Кумтора. Предписание на Проверку предусматривает что проверка ГИЭТБ проводится во исполнение Постановления Правительства КР №465 от 3 июля 2012 года, согласно которому была образована государственная комиссия (далее – «Государственная Комиссия») по проверке и изучению соблюдения норм и требований по рациональному использованию природных ресурсов, охране окружающей среды, безопасности производственных процессов и социальной защите населения. Предписание на Проверку предусматривает широкую цель проверки – проверка состояния промышленной и экологической безопасности при ведении горных работ на земной поверхности и в подземных условиях на месторождении Кумтор.

Претензия также указывает, что проверка ГИЭТБ проведена «.. на основании Постановления Жогорку Кенеша КР (далее – «Парламент») № 2117-V от 27 июня 2012 года «Об отчёте временной депутатской комиссии по проверке и изучению соблюдения ЗАО «Кумтор Оперейтинг Компани» норм и требований по рациональному использованию природных ресурсов, охране окружающей среды, безопасности производственных процессов и социальной защите населения в районе воздействия деятельности золотодобывающего рудника, а также состояния осуществляемого государственного контроля, образованной Постановлением Парламента № 1642-V от 5 февраля 2012 года, и Постановления

Правительства №465 от 3 июля 2012 года, которое утвердило образование Государственной Комиссии «по проверке и изучению соблюдения норм и требованию по рациональному использованию природных ресурсов, охране окружающей среды, безопасности производственных процессов и социальной защите населения».

Тот факт, что ГИЭТБ провела проверку не предусмотренного Предписанием на Проверку периода времени с декабря 2011 года по август 2012 года, а периода времени с 2000 года, также подтверждает, что ГИЭТБ действовала с целью оказать содействие Государственной Комиссии.

Отмечаем, что в соответствии с законодательством КР государственная проверка деятельности Кумтора может проводиться только в соответствии с Законом о Проверках и Положением «О порядке проведения проверок субъектов предпринимательства», утвержденного Постановлением Правительства № 533 от 6 ноября 2007 года (далее – «Положение о Проверках»). Не существует других нормативных правовых актов, которые бы предоставляли право уполномоченным органам на проведение проверок хозяйствующих субъектов. Закон о Проверках не позволяет проведение проверок Кумтора Государственной Комиссией, и Постановления Парламента и/или Правительства не могут служить основанием для проведения проверок. Таким образом, по нашему мнению, проверка деятельности Кумтора Государственной Комиссией была проведена посредством действий ГИЭТБ. Таким образом, мы заявляем, что проверка ГИЭТБ нарушила существующие требования законодательства КР, поскольку она была проведена без достаточных оснований по указанию Парламента и Правительства.

4. Действия Правительства по созданию Государственной Комиссии и проведение ГИЭТБ проверки Проекта «Кумтор» нарушили договорные обязательства Правительства о применении недискриминационного подхода в отношении Центерры, КОК и КГК. Создание Государственной Комиссии и проверка ГИЭТБ проекта «Кумтор» (с целью оказания содействия Государственной Комиссии) представляет собой нарушение положений Статьи 6.3 Пересмотренного Инвестиционного Соглашения, предусматривающих обеспечение национального режима и недискриминационного подхода. Среди других гарантий, Статья 6.3 Пересмотренного Инвестиционного Соглашения предоставляет гарантию того, что Центерра, КГК и КОК ни в коем случае не будут подпадать под действия законодательства, которое по своим положениям или по практическому применению являются дискриминационными.
5. Недискриминационный подход к иностранным инвесторам также гарантируется Законом КР «Об инвестициях в КР». Дискриминация также запрещена Статьей 4 Закона КР «Об инвестициях в КР» от 27 марта 2003 года №66, которая устанавливает, что КР предоставляет иностранным инвесторам, осуществляющим инвестиции на территории КР, национальный режим и равные права для местных и иностранных инвесторов.

Основание №2. Пересмотренное Инвестиционное Соглашение регулирует данную деятельность и предоставляет полный режим прямых выплат Кыргызской Республике. Соответственно, никаких дополнительных платежей по данной деятельности не должно производиться, даже если они характеризуются как претензия за ущерб.

1. Пересмотренное Инвестиционное Соглашение предоставляет полный режим прямых платежей в бюджет КР. Статья 5.1 Пересмотренного Инвестиционного Соглашения четко предусматривает, что «за исключением платежей, перечисленных в Статье V, Проектные Компании [КОК и КГК] освобождаются от уплаты всех прочих текущих и будущих Налогов... в отношении Деятельности, подпадающей под Новый Налоговый Режим». В Приложении А (Определения) Пересмотренного Инвестиционного Соглашения дается следующее определение Налогам:

«...означает налоги, сборы, пошлины, роялти, обязательства по удержанию, вычеты или любые иные начисления любого характера со стороны Кыргызской Республики или любого государственного, регионального, муниципального, местного или административного органа Кыргызской Республики.»

2. Перемещение Пустой Породы, как часть процесса горных работ открытым способом, является Деятельностью, подпадающей под Новый Налоговый Режим, и, соответственно, регулируются в соответствии с ним. Размещение породы при реализации проекта Кумтор является неизбежным следствием горных работ открытым способом, и осуществляется на Кумторе с 1995 года. Этот вид деятельности является неотъемлемой частью концепции горной разработки и, соответственно, относится к Деятельности, подпадающей под Новый Налоговый Режим, который определяется следующим образом:

«...означает весь бизнес, начинания и деятельность любой из Проектных Компаний [КОК и КГК] в связи с Проектом Кумтор, которые предусмотрены или санкционированы настоящим Соглашением и Пересмотренным Концессионным Договором, включая:

(а) геологическое изучение (в том числе технико-экономические обоснования), разработку, добычу, обогащение, переработку и продажу Продукции в пределах Концессионной Площади;

(f) транспортировку, переработку и утилизацию отходов, образующихся в результате деятельности, предусмотренной данным определением;

(p) виды деятельности, напрямую связанные с видами деятельности, перечисленными в пунктах с (а) по (о) выше.»

Выработка Пустой Породы и последующее её размещение в отвалах являются

деятельностью, прямо относящейся к деятельности проекта «Кумтор». Поэтому, эти виды деятельности являются видами Деятельности, подпадающими под Новый Налоговый Режим и никаких других платежей, кроме предусмотренных Новым Налоговым Режимом, не должно производиться.

3. Обращение с Пустой Породой предусматривалось в первоначальной версии ТЭО Кумтора, а также в годовых планах горных работ, которые предоставляются и согласовываются с соответствующими органами КР. Перемещение Пустой Породы для доступа к руде, и её размещение в отвалы были предусмотрены в ТЭО Кумтора, которое было подготовлено компанией Килборн Вестерн Инк в 1993 году и позже пересмотрено в 1994 году. В дополнение, перемещение Пустой Породы обсуждается в Технических проектах разработки Центрального Карьера по предельному контуру, которые представляются Кумтором в случае каких-либо изменений в проекте карьера. Данные технические проекты проходят экспертизы в государственных органах КР по следующим трём аспектам: промышленная безопасность, охрана недр и охрана окружающей среды. Технические проекты разработки Центрального Карьера по предельному контуру были разработаны в 2003, 2007 и в 2010 годах. Что касается технического проекта за 2010 год, положительные экспертные заключения были выданы Государственной инспекцией по надзору за промышленной безопасностью и горному надзору, управлением геоэкологи при Министерстве Природных Ресурсов КР, а также минеральные запасы, указанные в данном Техническом Проекте, были одобрены Протоколом Государственной комиссии КР по запасам полезных ископаемых.

Кроме того, Кумтор ежегодно предоставляет план развития горных работ на следующий год, основанный на самом последнем одобренном техническом проекте. Эти годовые планы предусматривают, среди прочего, количество Пустой Породы, вырабатываемой в указанном году, и места её размещения. Годовые планы развития горных работ предоставляются и согласовываются с регулирующими органами КР. С 2010 года разрабатываются специальные годовые технические проекты, которые являются предметом экспертиз по промышленной безопасности, охране недр и охране окружающей среды.

Предоставление годовых планов регулирующим органам КР и их рассмотрение по трём аспектам, предусматривается Статьей 2.3(с) Пересмотренного Инвестиционного Соглашения. Соответственно, факты, что Пустая Порода является частью процесса горных работ, а также её транспортировка и последующее размещение в отвалах, были известны и неоднократно одобрены регулирующими органами КР.

4. Фиксированная «Плата за Загрязнение Окружающей Среды», которая включает и размещение отходов, была уже предусмотрена в Пересмотренном Инвестиционном Соглашении. Претензия указывает на то, что Кумтор нарушает первичный учёт, размещение, мониторинг и достоверность количества образованных отходов за период 2000-2011 года, и заявляет, что Кумтор не заплатил полностью за «размещение» Пустой Породы в отвалах за весь период его работы. Предполагая,

что Пустая Порода классифицируется как «отходы» в соответствии с законодательством КР, с чем мы не согласны (как оговорено ниже), попытка ГИЭТБ рассчитать плату за размещение отходов (1,2 сома за тонну загрязняющего материала, в соответствии с Законом КР № 32) некорректна потому, что эта плата подразумевает ту же плату, которая предусмотрена в Пересмотренном Инвестиционном Соглашении как «Плата за Загрязнение Окружающей Среды». Согласно Статье 5.3(d) Пересмотренного Инвестиционного Соглашения с 1 января 2009 года Кумтор платит фиксированную сумму за загрязнение окружающей среды, которая превалирует над другими налогами и платежами за загрязнение окружающей среды, производимыми согласно законодательству КР.

5. Требование по оплате около 6 миллиардов сомов является платежом/сбором, которые запрещены Пересмотренным Инвестиционным Соглашением. Даже, если кто-либо будет оспаривать то, что Плата за Загрязнение Окружающей Среды не включает в себя размещение Пустой Породы, мы утверждаем, что любой платеж, требуемый со стороны ГИЭТБ, будет представлять собой прямой платеж в соответствии с Пересмотренным Инвестиционным Соглашением и, следовательно, не будет иметь обязательной силы, поскольку Пересмотренное Инвестиционное Соглашение предусматривает полный и всесторонний режим выплат Кыргызской Республике. Пересмотренное Инвестиционное Соглашение предусматривает, что за исключением платежей, перечисленных в нем, не существует каких-либо других «налогов, сборов, пошлин, роялти, обязательств по удержанию, вычетов или любых иных начислений любого характера». Не принимая в расчет юридические основания выставления Претензии и ее законность, с чем Центерра и Кумтор не согласны (см. ниже), требование размером в 1,2 сома за тонну Пустой Породы по существу является платежом/сбором за деятельность, разрешенную законодательством КР, и которая была ранее согласована с соответствующими органами КР. Такой сбор не предусмотрен всесторонним режимом выплат, установленным Пересмотренным Инвестиционным Соглашением, и, следовательно, Претензия является незаконной.
6. Пересмотренное Инвестиционное Соглашение имеет приоритет над законодательством КР при наличии противоречий. В соответствии с Пересмотренным Инвестиционным Соглашением (ратифицированным Парламентом КР путем принятия Нового Закона о Кумторе, как он определен в Пересмотренном Инвестиционном Соглашении), если Соглашением о новых условиях по проекту «Кумтор» от 24 апреля 2009 года между Правительством КР, «Центерра», КОК, КГК и «Кыргызалтыном» или пересмотренными соглашениями по Проекту «Кумтор», одним из которых является Пересмотренное Инвестиционное Соглашение, определены иные правила, чем те, которые установлены законодательством КР, то к урегулированным таким образом отношениям применяются правила, указанные в соглашениях.

Основание №3. В альтернативном случае, если Кумтор должен платить дополнительные платежи за Пустую Породу (с чем мы категорически не согласны), анализ, проведенный ГИЭТБ по определению платежей (за

размещение отходов) неверен, так как отвалы Пустой Породы, возникающие в ходе горных работ на Кумторе, не являются «отходами» в соответствии с законодательством КР.

1. Интерпретация ГИЭТБ законодательства КР неверна. Претензия ссылается на различные положения законодательства КР как основание для утверждения о том, что Пустая Порода считается «отходами», и для применения соответствующей системы компенсации за этот вид деятельности. Кумтор не согласен с ГИЭТБ в её интерпретации законодательства КР относительно Пустой Породы и её размещения в отвалах. В частности, Кумтор отмечает (более детально описано ниже), что в соответствии с законодательством КР Пустая Порода не является «отходами», и разработка породного материала и его размещение в отвалах без какой-либо дальнейшей переработки и изменений свойств породы не является образованием «отходов».
2. Применимое законодательство КР. Следующие нормативные правовые акты оговариваются в Претензии, и каждый из них будет описан ниже. В каждом случае мы показываем, что Пустая Порода не является «отходами» согласно данным нормативным правовым актам КР. Также отмечаем, что некоторые из данных нормативных правовых актов относятся только к вопросу управления отходами, а не вопросу платы за отходы. Соответственно, мы считаем, что степень применимости этих нормативных правовых актов в Претензии ограничена.
 - a. Закон КР «Об отходах производства и потребления» от 13 ноября 2001 года № 89;
 - b. Закон КР «О ставке платы за загрязнение окружающей среды (выбросы, сбросы загрязняющих веществ, размещение отходов)» от 10 марта 2002 года №32 со ссылкой на Закон КР «Об охране окружающей среды» от 16 июня 1999 года № 53; а также
 - c. Закон КР «О хвостохранилищах и горных отвалах» от 26 июня 2001 года № 57.
3. Закон КР «Об отходах производства и потребления» от 13 ноября 2001 года № 89. Претензия ссылается на Закон «Об отходах производства и потребления» и, в частности, на Статью 20, которая предусматривает экономическое регулирование в области обращения с отходами. Кумтор заявляет, что Пустая Порода не является отходом потребления, так как она не образуется в результате деятельности конечного потребителя. Более того, Пустая Порода не является отходом производства, так как это не остатки материалов, образовавшиеся в процессе производства продукции, когда конечный материал утратил свои потребительские свойства. В случае Кумтора нет никакой переработки или измельчения Пустой Породы, при которых теряются её потребительские свойства или же меняются её качество или характеристики. Пустая Порода просто вынимается и перемещается в другое место как часть процесса горной разработки открытым способом. Соответственно, этот закон не применим к Кумтору, так как отвалы Пустой Породы, возникающие в результате горных работ открытым способом, не являются ни отходами потребления, ни отходами производства.

4. Закон КР «О ставке платы за загрязнение окружающей среды (выбросы, сбросы загрязняющих веществ, размещение отходов)» от 10 марта 2002 года №32 со ссылкой на Закон КР «Об охране окружающей среды» от 16 июня 1999 года № 53. Претензия ссылается на Статью 1 Закона КР «О ставке платы за загрязнение окружающей среды (выбросы, сбросы загрязняющих веществ, размещение отходов)» и отмечает, что в соответствии со Статьей 15 Закона КР «Об охране окружающей среды» № 53, установлена ставка платы за загрязнение окружающей среды в размере 1,2 сома за тонну загрязняющего вещества (в данном случае - порода). Кумтор заявляет, что Закон «Об охране окружающей среды» не применим к обстоятельствам размещения отвалов проекта «Кумтор» и, соответственно, Закон, устанавливающий ставку платы, также не применим. В частности, Кумтор отмечает, что Статья 2 Закона «Об охране окружающей среды» от 16 июня 1999 года № 53 дает схожее определение отходов, как в вышеуказанном Законе «Об отходах производства и потребления», как остатки материалов, образующиеся в процессе хозяйственной деятельности.

Как оговаривалось выше, в случае с проектом «Кумтор», Пустая Порода и отвалы не могут расцениваться как отходы, так как не являются остатками материалов, образующимися в процессе хозяйственной деятельности. Пустая Порода это просто материал, который перемещается с одного места на другое, который никогда не подвергается процессу переработки.

5. Закон КР « О хвостохранилищах и горных отвалах» от 26 июня 2001года № 57. Это Закон регулирует сферу обращения с хвостохранилищами и горными отвалами, включая вопросы экологической безопасности и надзора, прав, обязанностей и ответственности юридических лиц, граждан и объединений в сфере обращения с хвостохранилищами и горными отвалами. Данный Закон не предусматривает каких-либо платежей за хвостохранилища или горные отвалы.

Относительно этого Закона Кумтор отмечает, что он не применим к Кумтору, так как Пустая Порода и отвалы не являются «отходами» в соответствии с данным Законом. Статья 5 данного Закона предусматривает определение «отходов горнорудного производства», обращение с которыми регулируется данным Законом:

«К отходам горнорудного производства (далее – «отходы») относятся отходы всего комплекса горнорудного производства:

- (А) радиоактивные отходы, не подлежащие дальнейшему использованию:
- (i) вещества в любом агрегатном состоянии, материалы, изделия, оборудование, в которых содержание радионуклидов превышает уровни, установленные нормативными документами;
 - (ii) извлеченные из недр некондиционные руды, складированные в отвалах, хвостохранилищах, отходы обогащения и выщелачивания руд, в которых содержание радионуклидов превышает уровни, установленные

нормативными документами.

(Б) Токсичные отходы горнорудного производства - отходы, содержащие соли тяжелых металлов (кадмий, свинец, цинк, хром и др.), а также другие токсичные вещества (цианиды, кислоты, силикаты, нитраты, сульфаты и др.).»

В соответствии со Статьей 5 Закона КР «О хвостохранилищах и горных отвалах» Пустая Порода и отвалы Проекта «Кумтор» не могут быть классифицированы как отходы горнорудного производства, так как они не содержат а) радионуклиды, и б) другие токсичные вещества. И поэтому режим регулирования, предусмотренный данным Законом, не может к ним применяться.

Основание №4. ГИЭТБ, являясь государственным органом, не может требовать оплаты в силу наличия Соглашения об Отказе и Срока Исковой Давности (согласно определениям, приведенным ниже). Также в Пересмотренном Инвестиционном Соглашении предусмотрен надлежащий порядок разрешения споров по Проекту «Кумтор».

1. Претензия относится к деятельности за период до 6 июня 2009 года. Требование ГИЭТБ по оплате относится к периоду с 2000-2011 гг.
2. Все вопросы, относящиеся к периоду до 6 июня 2009 г., аннулируются и не могут служить основанием для подачи исков. Согласно Соглашению об отказе от требований, заключенному 6 июня 2009 года между Центеррой, КГК, КОК, Камеко Корпорейшн, Камеко Голд Инк, Кумтор Маунтин Корпорейшн, Правительством и Кыргызалтыном (далее – «Соглашение об Отказе»), стороны договорились отказаться от любых требований друг к другу в отношении любого вопроса, возникшего и существовавшего до 6 июня 2009 года (за исключением Неустановленного Экологического Ущерба, который не применим в данном случае, так как о данной деятельности было известно с 1995 года). Стороны также согласились никогда не инициировать судебное или арбитражное разбирательство, прямо или косвенно, по любым урегулированным таким образом вопросам. Соответственно, даже если бы основания для Претензии были бы действительны (с чем мы не согласны), ГИЭТБ не может предъявлять Претензию в части периода, предшествующего 6 июня 2009 г., и Кумтор заявляет, что они будут отклонены арбитром.

Отмечаем, что Статья 3 Соглашения об Отказе предусматривает следующее:

«Настоящее соглашение (Соглашение об Отказе) считается нарушенным, а основание для иска считается незамедлительно наступившим в случае инициирования или продолжения какого-либо судебного дела, основанного на любых претензиях, требованиях, исках или основаниях для иска, отозванных в соответствии с настоящим Соглашением. В рамках любого такого судебного дела настоящее Соглашение может быть принято в качестве основания для возражения или заявления встречного требования».

3. Кроме того, претензии, относящиеся к 2009 г. также недействительны по причине истечения срока исковой давности. Согласно Статье 212 Гражданского кодекса КР срок давности для подачи иска составляет три года с даты нарушения (далее – «Срок Исковой Давности»). Претензия датируется 11 декабря 2012 г. Соответственно, любая претензия за размещение Пустой Породы, относящаяся к 2009 году и периоду до 2009 года, погашена исковой давностью.
4. Порядок разрешения споров по вопросам, касающимся деятельности Проекта «Кумтор», предусмотрен Пересмотренным Инвестиционным Соглашением, и должен соблюдаться ГИЭТБ и Правительством. Все споры или вопросы, касающиеся проекта «Кумтор», его реализации или регулирования со стороны Правительства или любого государственного органа (далее - «Споры») подлежат разрешению путем добросовестных переговоров или, в случае невозможности разрешить спор таким путем, посредством арбитражного разбирательства в соответствии со Статьей 11 Пересмотренного Инвестиционного Соглашения. Соответственно, если ГИЭТБ будет продолжать настаивать на этой Претензии (или же на какой-либо её части), то данный Спор (предполагая, что добросовестные переговоры не принесут удовлетворительных результатов для обеих сторон), будет решаться в ходе арбитражного разбирательства согласно Статьи 11 Пересмотренного Инвестиционного Соглашения. Мы напоминаем ГИЭТБ о том, что Пересмотренное Инвестиционное Соглашение было рассмотрено и одобрено Правительством и Парламентом, а также поддержано решением Конституционного суда КР от 2 июня 2009 года и юридическим заключением Министерства Юстиции КР от 9 июня 2009 года. Пересмотренное Инвестиционное Соглашение имеет законную силу, является действующим и юридически обязательным для Правительства.

Кумтор всегда действовал и продолжает действовать в соответствии с законодательством КР в области охраны окружающей среды, промышленной безопасности и охраны здоровья. Кумтор считает, что ГИЭТБ должна отозвать Претензию согласно основаниям, приведенным в настоящем ответе. В частности, при проведении проверки ГИЭТБ нарушила законодательство КР, а также превысила свои полномочия предъявив претензию за период с 2000-2011 гг. Проверка была проведена ГИЭТБ для целей Государственной Комиссии, и это является проявлением дискриминации со стороны Правительства по отношению к Центерре, КОК и КГК, что противоречит законодательству и договорным обязательствам Кыргызской Республики. Далее, образование Пустой Породы и её размещение в отвалах является неотъемлемым следствием горных работ открытым способом, и эта деятельность была известна Правительству и ГИЭТБ (включая ее предшественников) с 1995 года. Претензия, предъявленная ГИЭТБ, фактически представляет собой требование об уплате дополнительного платежа Правительству, что недопустимо согласно Пересмотренному Инвестиционному Соглашению, так как Пересмотренное Инвестиционное Соглашение предусматривает всесторонний режим всех прямых платежей Правительству. Мы также заявляем, что ГИЭТБ некорректно применила законодательство, определив отвалы Пустой Породы, возникающие в ходе отработки месторождения открытым способом, как «отходы» согласно законодательству КР. Наконец, мы отмечаем, что предъявление Претензий за 2009 год и период до 2009 года

неправомерно ввиду Соглашения об Отказе и Срока Исковой Давности. По вышеуказанным причинам, мы просим ГИЭТБ немедленно отозвать Претензию.

Если ГИЭТБ не отзовёт Претензию, мы просим Правительство предпринять меры для отзыва Претензии, основываясь на представленных в данном письме аргументах. Мы также ссылаемся на Статью 8.2 Пересмотренного Инвестиционного Соглашения, которая гласит, что если какое-либо Государственное Должностное Лицо (как определено в Пересмотренном Инвестиционном Соглашении) предпримет какие-либо действия, которые противоречат Пересмотренному Инвестиционному Соглашению, или приводят к лишению КОК, КГК или Центерры инвестиционных льгот, на которые они имеют право согласно Пересмотренному Инвестиционному Соглашению, Правительство приложит все усилия для того, чтобы отменить, аннулировать или иным образом прекратить такие действия или устранить их последствия.

КОК, КГК и Центерра оставляют за собой право на передачу любой претензии на рассмотрение в арбитражном порядке в соответствии со Статьей 11 Пересмотренного Инвестиционного Соглашения. Как предусмотрено Статьей 11, любые споры и требования, касающиеся Проекта «Кумтор», подлежат рассмотрению в международном арбитражном суде.

С уважением,

Майкл Фишер
Президент ЗАО «Кумтор Оперейтинг Компани»

Копия: Министру юстиции Кыргызской Республики
г-ну Алмамбету Шыкмаматову,

Президенту и Главному исполнительному лицу
корпорации «Центерра Голд Инк.»
г-ну Яну Аткинсону